

Wetgevingskwaliteit: een wereld te winnen

De oratie van prof. mr. dr. G.J. Veerman,¹ uitgesproken op 25 juni 2004 bij de aanvaarding van het ambt van hoogleraar in het recht, in het bijzonder de wetgeving en wetgevingskwaliteit, verdient een reactie in *Regelmaat*. ‘Verdient’, want zijn betoog vormt een mooie aanzet voor het doordenken van de knelpunten die samenhangen met het definiëren van wetgevingskwaliteit. Vele kwesties uit de beleavingswereld van de wettenmakers roert hij aan en plaatst hij in een logisch verband.

Enkele punten uit de rede van Veerman wil ik belichten en daarbij opmerkingen plaatsen vanuit het perspectief van de wetgevingspraktijk. Met name wil ik ingaan op de vraag wat kwaliteit van wetgeving is en een bijdrage leveren aan de discussie of de kwaliteit te meten is. Ook zal ik ingaan op de door Veerman gesignaleerde problemen met wetgeving en daarover enkele aanvullende opmerkingen maken.

Wat is kwaliteit van wetgeving?

De oratie gaat voor een groot gedeelte over de vraag wat wetgevingskwaliteit nu eigenlijk is. Ondanks het bestaan van de bekende kwaliteitscriteria uit Zicht op Wetgeving (1991), blijkt de kwaliteit van wetgeving niet eenduidig vast te stellen. Die criteria, zoals rechtmatigheid, doeltreffendheid of eenvoud, zijn dermate vluchtig, te zeer afhankelijk van ‘the eye of the beholder’, dat ze maar heel beperkt operationeel zijn (te maken). Aan het einde van de oratie stelt Veerman vast: ‘De vraag wat een goede wet is, blijkt niet goed te beantwoorden en levert dus geen munitie voor het beleidsdebat.’ Nou, daar zitten we dan.

Toch zie ik nog wel openingen voor een dergelijk debat. We moeten het, denk ik, zoeken in de definiëring van het begrip ‘kwaliteit’. Dat wordt volgens een gangbare, door Veerman aangehaalde definitie omschreven als: ‘De kwaliteit van een product of dienst is de mate waarin het geheel van eigenschappen voldoet aan de gebruikersverwachting van de klant, begrensd door de prijs en de levertijd die hij wil betalen en accepteren, en de ethische en professionele waarden van de leverancier.’ Kwaliteit is dus subjectief en hangt samen met een verwachting. Zelf stelt Veerman: ‘Kwaliteit (...) is het oordeel van makers en gebruikers.’ Een betere term lijkt mij dan ook: kwaliteitsoordeel. Dit uitgangspunt helpt ons verder in het kwaliteitsdebat. Ik kom daarmee op het volgende.

In de sportwereld, waar het draait om winnen, bestaan twee manieren om de winst vast te stellen. De meest eenvoudige vorm is deze: er zijn punten gescoord of niet, zoals bij tennis of darten. Het oordeel van de scheidsrechter is daar slechts declaratoir. Anders ligt het bij sporten die zich specifiek richten op een kwaliteitsaspect, zoals schoonspringen of turnen: daar moet een beoordeling plaatsvinden. Dat doet een jury van deskundigen, die een subjectieve mening intersubjectief maakt. Haar oordeel is constituerend voor het bereikte resultaat. Deze methode zou mijns inziens heel goed kunnen worden toegepast op de kwaliteit van wetgeving. Wat is een goede wet? Stel die vraag aan een panel van betrokkenen, zoals handhavers, wetgevingsjuristen, Kamerleden, ministers, ondernemers, rechters, burgers, en ga zo maar door. Denkbaar zou zijn een reeks van wetten

★ Wim Timmer is juridisch projectleider bij het programma ‘Beter Geregeld’ voor herijking van de wetgeving bij de hoofddirectie Juridische Zaken van het ministerie van Verkeer en Waterstaat.

1. ‘De wet als zinsbegoochelingstoestel over de kwaliteit van wetgeving’, Maastricht 2004.

aan de hand van verschillende kwaliteitscriteria te laten scoren door zo'n panel. Daarbij kan de panelleden worden gevraagd om bovendien een gewicht toe te kennen aan die kwaliteitscriteria. Op zo'n manier zou een intersubjectief beeld kunnen oprijzen van wat een goede wet is. Naarmate het aantal panelleden groter is, zal het beeld naar verwachting scherper worden. Maar ook geschakeerder: een Kamerlid heeft met een wet (soms) een ander doel voor ogen dan een handhaver. Die schakering zou – en daarmee doe ik een andere suggestie – ook kunnen blijken uit een grootschalig onderzoek naar wetgevingsdossiers. Van een veelheid aan actoren zou hun inbreng in het proces van wetgeving kunnen worden vastgesteld. Daarmee komen we die onderdelen van het wetgevingsproces (en daarmee van de wet) op het spoor, waarop de actoren zich het meest effectief plegen te richten. Zo stellen we vast wat elk van de actoren aan het eindresultaat heeft bijgedragen. De veronderstelling is daarbij dat zij hun inspanningen met name zullen richten op het bevorderen van de door hen beleefde kwaliteit van de wet. Dat kan voor iedere groep actoren iets anders zijn. Het kan bijvoorbeeld gaan om procesmatige zaken, zoals snelheid van behandeling. Ook de wet zelf kan voorwerp zijn van kwaliteitsstreven, bijvoorbeeld een deugdelijke handhavingsparagraaf of goed ingedeelde en geformuleerde artikelen. Op deze wijze worden kwaliteitsoordelen bepaald, uitgesplitst naar soorten actoren. Ook hier geldt: pas door het grote getal kan een stabiel oordeel over de vraag wat (groepen) actoren een goede wet vinden, worden gevormd.

Hulp van andere disciplines

'De vraag wat een goede wet is, blijkt niet goed te beantwoorden (...). Mogelijk is het verstandiger criteria vast te stellen voor wat een slecht wetsvoorstel is, door de positieve aandachtspunten aan te vullen met negatieve kwaliteitseisen', aldus Veerman op p. 39. Ik veronderstel dat hij met dit voorstel in de voetsporen wil treden van de middeleeuwse theologische wetenschap. Deze methode, de *theologica negativa*, komt voort uit onze onmacht om vast te stellen wie precies God is. Door nu te be-

palen wie en wat Hij niet is, kunnen we langs een omweg toch het wezen van God benaderend beschrijven. Voortbordurend op deze methodologische excursie stel ik voor om voor het onderzoek naar wetgevingskwaliteit ook hulpmiddelen uit andere wetenschappen op te pakken. Door over de grenzen van onze eigen discipline heen te kijken kunnen we nieuwe methoden vinden. Een voorbeeld van hoe economen het doen: zij proberen een meetbare variabele te vinden die gerelateerd is aan het succes van de wetgeving. Ik noem als voorbeeld een onderzoek naar de effectiviteit van wetgeving op het gebied van corporate governance in China. Maatstaf voor die effectiviteit vormen de reacties in aandelenprijzen. Dit wil zeggen dat een goede wet, die minderheidsaandeelhouders effectief beschermt en ook afdwingbaar is, naar verwachting tot hogere aandelenprijzen leidt. Dit is het gebied van 'law and economics'. Een andere methode uit de economie is die waarbij het nut van een bepaalde zaak door vergelijking met het nut van een andere zaak wordt vastgesteld, ook bekend als de 'utility theory'. Het gaat dan om zaken die niet in strikte zin meetbaar zijn, maar waaraan wel een bepaalde subjectieve waarde wordt toegekend. Nut is de mate van waardering of genot die uit een zaak of dienst voortvloeit. Door het nut van verschillende zaken onderling te vergelijken (dus niet te meten, want dat gaat niet) komt een rangorde tot stand die behulpzaam kan zijn bij het nemen van beslissingen. Ook die methode is wellicht transplanteerbaar. Kwaliteit wordt dan niet gemeten, maar wel vergeleken. Bijvoorbeeld: laat een groep deskundigen een aantal wetten ordenen op de door hen gepercipieerde kwaliteit. Uit de top-100 die aldus wordt opgesteld en uit de bijbehorende motiveringen kan zo een (relatief) kwaliteitsoordeel worden gedestilleerd.

Problemen met wetgeving

Op p. 37 vat Veerman samen wat er schort aan de kwaliteit van de wetgeving: (1) relatief gebrekkige kennis bij beleidsmakers van de werkelijkheid waarin die wet moet werken, alsmede (2) gebrekkige beleidstheorieën, (3) waarbij de politieke rationaliteit als een soort multiplier werkt. Kernproblemen van wetgeving zijn dus

volgens Veerman: de makers van beleid verstaan hun vak niet en de politiek gaat haar eigen gang. Geen wetgevingsjurist die dit niet herkent – al was het maar omdat we de oorzaak van problemen graag buiten onszelf zien.

Ik zou als kernprobleem daaraan nog willen toevoegen wat Veerman, zij het meer terzijde, op p. 22 noemt: ‘de aansluiting van de relatief digitale wet op de analoge, veelvormige werkelijkheid, en omgekeerd de vertaling van maatschappelijke situaties in de terminologie en inhoud van de wet. Daar ontstaat ruis.’ Dit kan mijns inziens nog sterker worden geformuleerd. Er is namelijk sprake van een probleem om de maatschappelijke werkelijkheid om te zetten tot wet. Dit proces van omzetting verloopt geleed. Het begint ermee dat beleid wordt ontwikkeld in reactie op gepercipieerde knelpunten in de maatschappelijke werkelijkheid. En als dat beleid vervolgens in een wet is neergeslagen, kunnen (opnieuw) betekenisverschuivingen optreden. Een wet is immers een digitale omzetting van vloeiend gedacht, analogoog beleid. Digitaal wil hier zeggen: zwart of wit, ja of nee. Een voorbeeld: de beleidsoptie is dat een werkloosheidsuitkering slechts wordt verstrekt aan iemand die onvrijwillig werkloos is. Als uitgangspunt volkomen plausibel, maar op deze manier opgenomen in een wet mist het iedere scherpte. Er is onduidelijkheid bij de gebruikers van de wet en noodzakelijkerwijs ontwikkelt zich een omvangrijke jurisprudentie. Zo ontstaat op den duur, maar dan langs een andere weg, wederom een digitaal beeld. Dit probleem komt in de praktijk nogal eens voor. De oorzaken voor zo’n vage normstelling zijn gelegen in verlegenheid of gemakzucht van de wetgever (beslissingen vooruitschuiven) of in een onwenselijke volgtijdelijkheid van beleidsontwikkeling en wetgeving. Niet langer draagt daardoor, om Hirsch Ballin te parafaseren, het beleid rechtskarakter. Naar mijn mening moet men erg terughoudend zijn met het wettelijk verankeren van beleid dat niet tot een scherpe zwart-witfoto is te rasteren. Voor de helderheid: ik heb het niet over de situatie dat bewust gekozen wordt om open of globale normen in de wet op te nemen, waarbij de gebruikers op een door henzelf te kiezen wijze aan de

norm kunnen voldoen. Dat kan juist in sommige gevallen een zeer aanbevelenswaardige aanpak zijn. Met name bij technische voorschriften kan dat aan een goede werking van de wet bijdragen; bij onvrijwillige werkloosheid in ieder geval niet.

Een ander praktijkprobleem, dat aansluit bij het vorige, wil ik nu maar gelijk onder de aandacht brengen. Veel wetgevingsjuristen hebben de ervaring dat het soms lastig is om bij beleidscollega’s de juridische waarden goed over het voetlicht te brengen. Laatstgenoemden zien rechtsstatelijkheid als juridisch hobbyisme, waar ze vooral niet te veel last van moeten hebben. Het lijkt mij voor een leerstoel wetgeving en wetgevingskwaliteitsbeleid een mooie opgave om handreikingen te ontwikkelen, waarmee wetgevingsjuristen de juridische kwaliteitsnormen tot een betekenisvol onderdeel van het beleidsdebat kunnen maken. Daarnaast kan de degelijke manier waarop knelpunten in de wetgeving worden aangepakt, wellicht een voorbeeldwerking hebben op de beleidsvorming. Immers op eenzelfde manier als er al gedurende decennia in wetgevingskwaliteit en wetgevingsjuristen wordt geïnvesteerd, zou ook beleidskwaliteit kunnen worden ontwikkeld. Je kunt daarbij denken aan het opzetten van een gedeeld referentiekader voor beleidsmedewerkers, bijvoorbeeld door scholing. De geïnstitutionaliseerde opleidingsmogelijkheden voor wetgevingsjuristen kunnen daarbij als voorbeeld dienen. Zou een Academie voor Beleidsontwikkeling een kans maken?

Nieuwe of bestaande wetgeving?

Voor de verbeteringsmogelijkheden van wetgeving is het van belang onderscheid te maken tussen nieuwe en bestaande wetgeving. De focus in het denken van wetenschap en wetgevingsopleiding ligt voornamelijk op het nieuwe, nog te creëren recht. Daarmee blijft onderbelicht dat we een enorm acquis aan wetgeving hebben: 12.300 stuks regelgeving. Deze omvang leidt tot knelpunten, waarvan Veerman er enkele noemt (zoals publieke irritatie over de regeldruk), maar ook nuanceert. Nu de regeldruk en -omvang expliciet de actualiteit hebben gehaald – zo kent een aantal

departementen een herijkingsprogramma om hun regelbestand te saneren – lijkt het mij wenselijk dat aan de aanpak hiervan aandacht wordt besteed. Twee zaken spelen hierbij een rol. In de eerste plaats is dat het vraagstuk of en hoe de huidige regeldruk teruggedrongen kan worden. Ten tweede, en dat vereist meer nog dan het eerste een duurzame aandacht voor wetgevingsvraagstukken: hoe voorkomen we dat het stuwmeer van het recht weer volloopt? Dat laatste is een species van de door Veerman gestelde vraag naar het opstellen van goede regelgeving. Bij Verkeer en Waterstaat zijn de eerste bemoedigende ervaringen opgedaan met het werk van een kleine onderzoeksc commissie onder voorzitterschap van mw. mr. W. Sorgdrager. Deze commissie heeft een zevental wetsontwerpen kritisch tegen het licht gehouden door in dialoog te gaan met de betrokken beleidsmakers en wetgevingsjuristen. Onderwerp van bespreking waren de impliciete en expliciete keuzen die aan de wetsontwerpen ten grondslag lagen. Deze aanpak bleek bij de betrokkenen erg goed aan te slaan en leidde tot soms opmerkelijke aanpassingen van de ontwerpen. In een volgend nummer van *RegelMaat* zal aan deze werkwijze nader aandacht worden besteed.

Zijn er oplossingen voor de problematiek?

Veerman komt met een drietal, nader uitgewerkte voorstellen voor studie en onderzoek, als bijdrage aan de oplossing van de gesignaleerde problemen:

1. het verkleinen van de kloof tussen de wet in wording en de wet in werking en het verruimen van het klantperspectief;
2. het verbeteren van de kwaliteitseisen en het verschaffen van beleidsmunitie aan wetgevingsjuristen;
3. het versterken van de barrière van het wetgevingskwaliteitsbeleid.

Deze voorstellen richten zich voor een belangrijk deel op de geconstateerde problematiek, te weten de beleidsvorming en de politiek.

Een deel van de voorstellen richt zich ook op het juridisch-wetstechnische aspect van het wetgevingsproces. Gegeven de sterke gemeenschappelijk gedragen cultuur die zich heeft ontwikkeld onder wetgevingsjuristen – Veerman geeft een beeldende schets van de professionele standaard – lijkt het dat niet primair daaruit de wezenlijke verbeteringen kunnen voortvloeien. Immers het rechtskundige kwaliteitsdeel is zo langzamerhand wel uitbehandeld. Houd me ten goede: er kan nog veel verbeterd en verfijnd worden, maar in die hoek liggen mijns inziens niet meer de grote oplossingen. Die zullen moeten worden gezocht in het overbruggen van de kloof tussen de juridische wereld en die van de beleidsvorming en van de politiek. Ik bedoel daarmee het volgende. Een minder sterk punt van de rechtsgeleerdheid is, om het zo maar eens uit te drukken, het tamelijk zelfreferentiële karakter ervan. Dit wil zeggen dat de juristerij een *societas perfecta*, een gesloten wereld, vormt. Zij ontleent haar waarde aan zichzelf, en haar argumentatie kan alleen begrepen worden vanuit de juridische context². Bijgevolg lopen juridische oplossingen het gevaar in het juridische te blijven hangen: ze zullen daarbuiten geen medestanders vinden. Ik noemde zonet al het voorbeeld van de beleidsmaker, die niet (altijd) een boodschap heeft aan de door de jurist soms hartstochtelijk verdedigde rechtsstatelijkheid. En juist in die 'buitenwereld' van politiek en beleid moeten we aan de slag, daar ligt de uitdaging. Na(ast) introspectieve voorstellen zullen het vooral de innovatieve voorstellen zijn die de toekomst hebben. Hieraan vormt de inzet van Veerman een waardevolle bijdrage.

2. Zie hierover uitvoerig Walter R.J. Baets, *Wie orde zaait zal chaos oogsten*, Assen 2004, p. 128.